

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO

CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

GUILHERME ARTHUR DELLAPARTE CORREIA

DA FEITURA DA LEI Nº 13.467/17 E A FALÁCIA DO DISCURSO NEOLIBERAL:

uma análise sobre os impactos da Reforma Trabalhista e os princípios constitucionais do
Direito do Trabalho

São Luís

2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Correia, Guilherme Arthur Dellaparte

Da feitura da Lei nº 13.467/17 e a falácia do discurso neoliberal: uma análise sobre os impactos da reforma trabalhista e os princípios constitucionais do direito do trabalho. / Guilherme Arthur Dellaparte Correia. __ São Luís, 2020.

46f.

Orientador: Prof. Me. Arnaldo Vieira Sousa.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2020.

1. Direito do trabalho. 2. Reforma trabalhista. 3. Flexibilização do trabalho. 4. Neoliberalismo. I. Título.

CDU 349.2

DA FEITURA DA LEI Nº 13.467/17 E A FALÁCIA DO DISCURSO NEOLIBERAL:
uma análise sobre os impactos da Reforma Trabalhista e os princípios constitucionais do
Direito do Trabalho

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como
requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa.

São Luís

2020

GUILHERME ARTHUR DELLAPARTE CORREIA

DA FEITURA DA LEI Nº 13.467/17 E A FALÁCIA DO DISCURSO NEOLIBERAL:

uma análise sobre os impactos da Reforma Trabalhista e os princípios constitucionais do

Direito do Trabalho

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Arnaldo Vieira Sousa.

Aprovado em: 13/07/2020.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Arnaldo Vieira Sousa (Orientador) – Centro Universitário – UNDB

Prof. Me. Gustavo Fonteles Carvalho Pereira – Centro Universitário – UNDB

Prof. Me. Fernando Jose Machado Castro Neto – Centro Universitário – UNDB

São Luís

2020

À minha família, foi tudo por eles.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus e à minha família, que durante esta caminhada, me proporcionaram a oportunidade de realizar um sonho pessoal, sem qualquer restrição, sempre representando um sinônimo de união, fraternidade, solidariedade e comprometimento.

Gostaria ainda de agradecer ao Professor Arnaldo Vieira, que me incentivou na feitura deste trabalho, proporcionando os melhores caminhos a serem trilhados, pelo comprometimento na orientação e pela exímia dedicação à vocação de professor.

Por fim, agradecer a todos os professores da UNDB por estes anos de trocas de conhecimentos e experiências vividas, além de compartilharmos momentos diversos de alegria.

*“Quem não é senhor do próprio pensamento
não é senhor de suas ações.”*

Victor Hugo.

RESUMO

O presente trabalho aborda o tema Da feitura da Lei nº 13.467/17 e a falácia do discurso neoliberal: uma análise sobre os impactos da Reforma Trabalhista e os princípios constitucionais do Direito do Trabalho como forma de debater os efeitos que a reforma causou na atuação dos Tribunais. Para tanto, primou-se pela explicação acerca da evolução do Direito Trabalhista no tempo, evocando os contextos históricos desde as civilizações mais antigas, passando pela idade média e período republicano brasileiro. Foi necessário ainda buscar linhas de desenvolvimento na ciência jurídica para discutir o entrelaçamento entre as demandas sociais e a criação de dispositivos que ajudassem a proteger o trabalhador. Nessa via, debateu-se acerca dos movimentos econômicos e como a ciência do direito enxergava tal comportamento até desembocar no contexto contemporâneo do neoliberalismo e as flexibilizações do Direito do Trabalho, através da diminuição das competências dos tribunais do trabalho pela modificação do artigo 8º, parágrafo 2º, da citada lei, sob a justificativa da criação de empregos.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. Flexibilizações. Neoliberalismo. Reforma trabalhista.

ABSTRACT

The present work approach the theme of the making of Law no. 13.467/17 And the fallacy of neoliberal discourse: an analysis of the impacts of Labor Reform and the constitutional principles of Labor Law as a way of debating the effects that the reform caused in the performance of the Courts. To this end, it excelled in explaining the evolution of Labor Law over time, evoking historical contexts from the oldest civilizations, through the middle ages and the Brazilian Republican period. It was also necessary to search lines of development in legal science to discuss the interlace of social demands and the creation of devices that would help to protect workers. In this way, it was debated about the economic movements and how the science of law, saw such behavior until it ended up in the contemporary context of neoliberalism and the flexibilities of Labor Law, through the reduction of the competences of the labor courts by the modification of article 8, paragraph 2, of the aforementioned law, under the justification of create jobs.

Key-words: Labor Law. Flexibilities. Neoliberalism. Labor reform.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 - DA HISTÓRIA DO DIREITO DO TRABALHO NO MUNDO.....	13
1.1 Da Revolução Industrial e o início do Direito do Trabalho.....	17
1.2 Do Direito do Trabalho e a influência do ordenamento brasileiro.....	20
CAPÍTULO 2 – DO CONSTITUCIONALISMO AO NEOLIBERALISMO.....	24
2.1 Da evolução do constitucionalismo ao Estado Democrático de Direito.....	24
2.2 Dos princípios constitucionais e a efetivação da dignidade da pessoa humana.....	27
2.3 O discurso neoliberal e a fragilização da legislação trabalhista.....	29
CAPÍTULO 3 - DA FALÁCIA NEOLIBERAL E A FEITURA DA LEI Nº 13.467/17.....	33
3.1 Da motivação e conceituação do Direito do Trabalho.....	33
3.2 Das razões principiológicas do Direito do Trabalho.....	35
3.3 Da aplicabilidade das súmulas e jurisprudências.....	40
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	44
REFERÊNCIAS.....	46

INTRODUÇÃO

Na presente abordagem do tema, objetivou-se debater os impactos da Reforma Trabalhista, impetrada pela Lei nº 13.467 de 2017, que modificou a atuação dos Tribunais retirando a possibilidade da vinculação de súmulas e orientações jurisprudenciais para atribuição de direito que ainda não esteja versado em lei. Para tanto, foi preciso buscar debates e análises na doutrina e nas legislações esparsas para que se entenda a necessidade da discussão entorno da problemática.

Para o desenvolvimento de uma análise comparativa, foram necessárias ainda buscas por materiais de outros campos que extrapolam a atuação do Direito Trabalhista, assim como a própria ciência jurídica, uma vez que há analogias à economia, à história, à sociologia e filosofia, sem esquecer das referências ao Direito Constitucional e ainda à metodologia do trabalho científico, tomando por base, para este último, a utilização de Gil (2008), que contribuiu arduamente para a escrita deste trabalho em pesquisa bibliográfica.

É preciso dizer ainda que este trabalho se pauta na objetividade de elucidar questões acerca da Reforma Trabalhista e quais os impactos que o ordenamento jurídico brasileiro sofreu, passando pela diminuição da autonomia dos tribunais, pois a edição da Lei nº 13.467 de 2017, no que diz em seu artigo 8º§2º, reverberou na flexibilização de suas competências. Em seguida, objetivou-se de forma mais específica ainda translucidar a importância que as súmulas e jurisprudências têm em relação à autonomia do Direito do Trabalho, não obstante às hipóteses de sua modificação, como a ideia de estímulo ao crescimento econômico, na tentativa de desburocratizar o sistema legislativo específico. Contudo, uma vez caracterizados como fonte do Direito Trabalhista, destacando a importância da manutenção de tais fontes, visto que a atividade legislativa nem sempre conseguirá abarcar todas as interpretações possíveis de um dispositivo de lei, os princípios e os comportamentos jurisdicionais não podem ser olvidados ou substituídos sem que haja amplo debate de sua (im)possibilidade.

Tal comportamento evoca a justificativa do estudo, uma vez que sua implementação reverbera diretamente à atuação do direito trabalhista, levantando consequência tanto no campo fático como o no teórico, retroagindo a construção do conhecimento e a evolução do direito trabalho enquanto ciência autônoma e possuidora de instrumentos de atuação, como são as fontes formais, sejam elas primárias ou secundárias.

Nesse sentido, buscou-se no primeiro momento explicar as raízes e origens das relações de trabalho, desde a interpretação que as civilizações antigas tinham acerca do labor e

quais as suas características, perpassando pela idade média e moderna, explicitando como se deram os contextos históricos que anunciaram mudanças nas relações de trabalho, assim como o apoderamento do controle dos meios de produção pela burguesia, no século XVIII, surgindo o capitalismo. Por conseguinte, tratou-se ainda das Revoluções que modificaram o cenário de submissão do operariado frente aos detentores do meio de produção e o surgimento dos direitos de proteção aos trabalhadores.

Vale lembrar que esclarecimentos com os mesmos fins, porém, sob um cenário diferente, também foram necessários para a construção do debate. No Brasil, as trajetórias de criação e sustentação do Direito do Trabalho se apresentaram de forma distinta que aquela vista na Europa, motivando ainda a necessidade de serem explicadas. Para tanto, levantou-se sob ponto de vista a narrativa de construção nacional pela visão trabalhista, pondo o trabalhador, desde de o início da colônia até a promulgação da Constituição Federal de 1988, como protagonista de história brasileira.

Num segundo momento, buscou-se, a partir do episódio da construção do constitucionalismo no Brasil, explicar como se pautaram os princípios constitucionais que justificam a manutenção do Direito do Trabalho frente à evolução do movimento neoliberal, desde 1990. Argumentou-se que no contexto nacional, as pressões econômicas advindas dos mercados externos puseram em xeque os princípios que asseguram a atuação da seara trabalhista, na tentativa de a produção interna responder às demandas concorrenciais de mercado, contudo atacando direitos e garantias.

No desfecho do texto, as explicações a partir do contexto histórico e do debate acerca do constitucionalismo embasaram a discussão sobre o avanço legiferante do neoliberalismo na edição de leis, como a Reforma Trabalhista, sobre as garantias constitucionais expressas no rol dos direitos sociais e a dignidade da pessoa humana a partir da valorização do trabalho. Tal interpretação se concerne na obstacularização da atuação da Justiça do Trabalho a não permitir sua autonomia sob a justificativa da criação de empregos.

CAPÍTULO 1 - DA HISTÓRIA DO DIREITO DO TRABALHO NO MUNDO

Certamente, quando a aproximação de uma problemática acomete à reflexão a necessidade de um deslinde, sempre há o remetimento ao passado para que se entenda o processo pelo qual é vivido. A ideia de observar as experiências já ultrapassadas é inerente à vida do homem. A sabedoria popular, nesse sentido, que diz que só é possível viver o presente observando o passado traz a compreensão de que o conhecimento é um constructo. Assim como uma criança que, pelas tentativas de erro e acerto, aprende aquilo que lhe convém, a sociedade o faz na persistência de evoluir cada vez mais.

Nessa estrada, há ainda aqueles que aduzem que a história é um movimento pendular, que tende a se repetir quando observada em sua organização, como se houvesse características natas à toda organização social, desde a origem do homem na terra até os dias de hoje. Contudo, ainda que se tenha a hábil possibilidade da lembrança e ainda da aprendizagem, os eventos não se repetem como foram no passado, assim como Heráclito, na Grécia Antiga, que já observava, através da filosofia, que não era possível banhar-se no mesmo rio duas vezes, o que pode ser interpretado como a não apresentação do mesmo comportamento durante o tempo, impondo sempre o desconhecido, mas que sempre importa à experiência. Nesse sentido, a afirmação de que eventos podem se repetir não cabem a qualquer premissa da vida, sobretudo acerca do ponto de vista sobre uma ampla comparação entre o que foi um comportamento no passado e a imposição evolutiva no futuro.

Há ainda que, todavia, ser observado que o conceito de evolução trabalhada pela biologia também pode ser interpretado a partir dos hábitos que os homens passaram a desenvolver numa melhor tentativa de adaptação ao meio, de forma que garantisse a sua subsistência. Nessa mesma linha, encontram-se as interpretações relativas ao campo do trabalho, a exemplo de quando o homem deixou de viver em destacamento nômade e desenvolveu a agricultura, o que fez surgir grupos e famílias que se reuniam em tribos, para assim assegurar a sua permanência em determinada localidade.

Havia, porém, sempre os enfrentamentos por outros grupos que também buscavam o mesmo objetivo da sobrevivência, mas que sempre restavam, de suas batalhas, alguém que fosse feito de escravo, para que lhe fosse imposto sempre o castigo em forma de trabalho, muitas vezes aquele que a tribo que o sequestrara não desejasse realizar, como afirma Süsskind (2002).

Segundo Pinto (2003), toda a pré-história do trabalho ficou marcada pelo regime da escravidão, que se dava em variados processos de imposição, sejam eles de disputa belicista ou ainda de imposição religiosa ou cultural, abrangendo as servidões e colonatos. Esses movimentos foram resultados de processos de adaptação à determinada localidade, fazendo ainda os grandes povoamentos na Idade Antiga, que viam a subsistência como o motivo à guerra, como afirma:

Conforme ensino da história, a prática escravagista surgiu das guerras. Assim: nas lutas travadas contra grupos ou tribos rivais, findo o embate, o homem matava os adversários feridos, seja para devorá-los, seja para livrar-se de virtuais incômodos que pudessem oferecer. Posteriormente, todavia, apercebeu-se de que, ao revés de sacrificar os prisioneiros, era mais vantajoso escraviza-los para fruição de seus serviços. Aí então, surgiu a segunda fonte de mão-de-obra escrava, uma vez que a primeira advinha de nascimentos, pois eram cativos os nascidos de pais escravos ou simplesmente de mãe escrava (BARROS, 1997, p. 38).

A manutenção de escravos como parte de um hábito passou a ser reconhecida como um pilar de sustentação das civilizações antigas, lhes dando ainda a possibilidade de versarem, muitas vezes, em compilados que eram elaborados para a organização da sociedade, como foi o Código de Hamurabi.

Entretanto, o Código de Hamurabi não versa sobre direitos trabalhistas, mas fala da propriedade do escravo, trazendo medidas que impunham trabalhos como forma de penalização ou compensação. Nesse viés, há vários pontos ainda no Código que tratam da servidão por dívidas, outra modalidade nas civilizações antigas da manutenção da escravatura, quais sejam:

116° - Se o detido na casa de detenção morre de pancadas ou maus tratamentos, o protetor do prisioneiro deverá convencer o seu negociante perante o tribunal; se ele era um nascido livre, se deverá matar o filho do negociante, se era um escravo, deverá pagar o negociante um terço de mina e perder tudo que deu.

118° - Se ele concede um **escravo ou escrava para trabalhar pelo débito** e o negociante os concede por sua vez, os vende por dinheiro, não há lugar para oposição.¹

A ideia da disposição da força de trabalho escravizada para vantagem do seu detentor, portanto, subjaz a uma característica desde as civilizações antigas, mostrando, na verdade, que o ideal econômico de sustentação já pertencia à classe de pessoas que não era assistida, embora o grau de relevância de sua posição fosse essencial. Porém, ainda que se desse de maneira essencial, as justificativas para que mantivesse um número de escravos ao trabalho

¹ Disponível em <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/hamurabi.htm>. (Acesso em Abril/2020) (Grifo nosso).

sempre eram para além de relação econômica, elas sempre se impunham por questões de força física, religiosa ou de dívida, como foi possível ver nos dispositivos do Código citado.

Na Idade Média, todavia, ainda que a submissão existisse, havia uma outra modalidade de disposição ao trabalho, embora ainda oprimida, mas que recebia uma contraprestação, seja em forma de terra para cultivo ou de proteção militar e política, como explica Nascimento:

Não diferiu muito a servidão, uma vez que, embora recebendo certa proteção militar e política prestada pelo senhor feudal dono das terras, os trabalhadores também não tinham uma condição livre. Eram obrigados a trabalhar nas terras pertencentes aos seus senhores. Camponeses presos às glebas que cultivavam, pesava-lhes a obrigação de entregar parte da produção rural como preço pela fixação e pela defesa que recebiam (2011, p. 43).

Embora guardasse bastante semelhança à escravidão por sua involuntariedade, o servilismo se distinguia daquele processo por assistir ao servo a possibilidade de atribuição de direitos. A divisão das plantações ao suserano, conquanto injusta, era existente, o que já dispensava ao servo a condição de merecedor da contraprestação. Todavia, essa condição não foi fruto apenas da transposição de anos, mas do amadurecimento e de lutas que fizeram repensar a condição de escravo.

Embora divergente do convívio das civilizações antigas, foi o pensamento grego que ressignificou o papel do escravo, que não o era por natureza, mas sim por imposições alheias. Vale ressaltar ainda que o Cristianismo teve papel preponderante nesse sentido, pois assistia a qualquer um da comunidade a condição de membro, ainda que essa interpretação fosse divergente do pensamento grego.

Com o crescimento das populações sob tal recorte e a decadência do feudalismo, a migração foi aumentando gradativamente para as cidades, que se organizavam em burgos, poderiam prover a segurança dos colonos contra à violência e viam, no comércio, o meio de sustentação. Nessa mesma linha, as pessoas foram se organizando de acordo com seus interesses e criando as corporações de ofício, já na tentativa de especializar-se em áreas diferentes, como a arte, a política e a econômica, como afirma:

Com a decadência do regime feudal, os colonos refugiaram-se nas cidades, ao lado dos artesãos e operários especializados, onde podiam defender-se das violências dos seus antigos senhores. [...] Surgiram, assim, no século XII, as Corporações de Artes e Ofícios, que agremiavam pessoas da mesma profissão ou atividade profissional e elegiam, quase sempre, um santo patrono (SÜSSEKIND, 2002, p.8).

Dentre essas corporações, quem detinha, nos burgos, melhor condição de se especializar saía na frente na concentração de conhecimento e de dinheiro, o que ficou conscrita apenas a algumas famílias que, por sua vez, eram chamados de mestres. Nas corporações de ofícios, segundo Baraúna (2000), as divisões eram feitas em: aprendizes, aqueles que não se baseavam em contraprestações remuneratórias; companheiros ou oficiais, que se baseavam na remuneração; e mestres, que era o cargo mais alto.

Para chegar ao cargo de mestre, segundo Martins (2013), o companheiro ou oficial devia passar um exame bastante difícil, que ainda exigia um pagamento, o que dificultava ainda mais a ascensão na hierarquia das corporações de ofício, o que levou, dessa forma, com o passar do tempo, ao monopólio de algumas famílias de mestres no desenvolvimento de atividades. Essas famílias que monopolizaram as corporações de ofícios foram aquelas que deram origem à burguesia.

Vale ressaltar ainda que, embora existisse tal divisão dentro de burgos, a escravidão ainda não findara, ressurgindo à época, porém, com o viés do tráfico de negros na África, para alimentar o trabalho nas colônias, uma vez que as metrópoles agora necessitavam cada vez mais de matérias-primas, como afirma Sússekind, quando trata da escravidão:

Na Idade Média foi, em grande parte, substituída pela servidão; e, apesar de combatida, desde então, por importantes correntes do pensamento, caminhou com a história, sendo até incrementada, nos albores da época contemporânea, por ingleses, holandeses e portugueses, em tráfico contínuo para as respectivas colônias (2002, p.5).

Embora a Europa caminhasse para ideia de liberdade individual, a efervescência das relações entre aprendizes, companheiros e mestres fez com que emergisse preocupações em relação à proteção dos trabalhadores, sobretudo pela alta jornada que os aprendizes e companheiros tinham nas corporações, que chegavam a dezoito horas por dia. Nesse sentido, fundaram a uma entidade que buscava a proteção dos interesses dos trabalhadores e que foi a precursora dos sindicatos no século XIX, como afirma mais uma vez Sússekind.

Da forte dependência dos companheiros aos mestres e da dificuldade, casa vez maior, de ascenderem aqueles à maestria, nasceu crescente divergência entre os componentes dessas duas classes. No século XIV os primeiros constituíram associações para a defesa dos seus interesses (*Compagnonnage*), que se tornaram como muitos o reconhecem precursoras dos sindicatos criados no início do século XIX (2002, p. 9).

Embora se tenha debatido em vários âmbitos acadêmicos que a ideia de proteção coletiva do trabalhador se deu após a Revolução Industrial, a criação das *Compagnonnages* mostra que o período de término da Idade Média ajudou a construir o amadurecimento dos

mecanismos de proteção, reverberando a afirmação inicial deste capítulo que trata da evolução do Direito do Trabalho, o que demonstra a necessidade de levantar outro recorte temporal, agora já fora do campo da Idade Média.

1.1 Da Revolução Industrial e o início do Direito do Trabalho

No debate acerca da evolução do Direito do Trabalho sempre se assiste à Revolução Industrial como o marco para a construção de um paradigma de proteção para aqueles que por si não podem manter sua proteção e o respeito aos seus direitos dentro de uma relação trabalhista. Embora se tenha revelado as raízes do amadurecimento deste movimento na seção anterior, percebe-se que a possibilidade da industrialização dos meios de produção fez emergir a ideia de urbanização e aumento da produção, rompendo de vez com o manufaturado característico da idade média.

Segundo Barros (1997), a Revolução industrial foi um fenômeno espetacular de crescente mecanização de importantes setores produtivos de países europeus, sobretudo da Inglaterra, mas que trouxeram uma grave crise à classe trabalhadora com a baixa oferta de empregos, frente a substituição do operário pela máquina. Logo, o que se detinha como uma necessidade de remuneração à lenta produtividade se modificara frente a criação de máquinas e a aceleração da produção, criando a possibilidade da extinção de uma função na cadeia de produção, o próprio operário, como afirma:

Em virtude do uso extensivo de maquinarias e da divisão do trabalho, o trabalho dos proletariados perdeu todo o seu caráter individual e, em consequência, todo o estímulo para o trabalhador, ele se torna um apêndice da máquina e dele só é exigida a habilidade mais simples, mais monótona e mais facilmente adquirida. Por isso, o custo de produção de um trabalhador é restrito, quase completamente, aos meios de subsistência que ele requer para a sua manutenção e para a propagação de sua raça (MARX e ENGELS, 2010, 20).

A busca incessante pelo lucro, por conseguinte, fez com que os custos de produção fossem revistos, movendo os operários de função ou até mesmo os dispensando. É sob este mesmo aspecto que se inserem no processo de produção mulheres e crianças, que custavam mais baratos e sequer havia qualquer empecilho para sua contratação. Todo esse processo desembocou numa urbanização desenfreada, que trouxe muitos trabalhadores para as cidades, que ainda traziam consigo suas famílias, o que justificou a contratação dessas mulheres e crianças, como afirmam Filho e Moraes a seguir:

Com o aparecimento do maquinismo na produção econômica, como ficou o homem relegado a plano secundário, como que perdeu o seu primitivo papel

na economia. Esta se desumanizava, nascia o império das máquinas, não era a pessoa humana o que mais importava, já que passava a ser mera guardiã e assistente do aparelho mecânico. Com a máquina aumentava-se a produção e reduzia-se o braço operário, com desemprego e exploração da mão-de-obra feminina e infantil.[...]Com os desempregados, as crises econômicas, os acidentes mecânicos do trabalho, tudo isso trazia inquietação ao lar operário e apropriada segurança da sociedade. Requeria-se e amadurecia a intervenção do Estado, justificava-se uma legislação especial de proteção e tutela aos mais fracos, vítimas agora não só dos que dispunham dos meios de produção, como igualmente desses próprios meios de produção diretamente: que lhe mutilavam o corpo, lhe dispersavam a família, lhes enfraqueciam a prole, os colocavam na rua, sem emprego (1995, p. 75-76).

Nesse sentido, a demonstração do poder do capital, agora na mão de uma nova classe que sugira, fazia aparecer dúvidas acerca da divisão de classes que tal sociedade vivia à época. A determinação divina da estratificação social já não agradava àqueles que detinham agora a propriedade dos meios de produção. Tal ressentimento nascido da burguesia em detrimento da nobreza que era sustentada por impostos fez surgir as revoltas de 1789, Revolução esta que marcou a história da humanidade para sempre, encerrando a Idade Moderna.

Nessa estrada, a Revolução Francesa representou um marco histórico no desenvolvimento político, econômico e social por aportar, pela primeira vez, determinações de liberdade, fraternidade e igualdade, colocando os cidadãos em um mesmo patamar, criando um princípio da equidade de oportunidades para todos, mas que pregava a ausência da mão do estado para tal, incluindo neste rol as relações contratuais. Não é preciso tanto para perceber que, embora a Revolução se objetivasse através de uma frente popular, a ideário que movia sua finalidade morava na burguesia. Nesse mesmo sentido, é possível perceber que mais uma vez a parte que permaneceria desnudada de sua proteção seria os operários.

Segundo Süsskind (2002), essa consagração do liberalismo econômico trazia consigo consequências trágicas que facilitariam a exploração dos trabalhadores e que a teoria de Adam Smith compusera essas consequências. Todavia, o que o movimento do liberalismo econômico não concebia era um ajuntamento das classes trabalhadoras como forma de organização do operariado em razão da defesa de direitos trabalhistas.

É possível dizer, nesse sentido, que o Direito do Trabalho, em seu campo material, passou a existir, ainda que em fases, à época. Em 1802, segundo Barros (1997), a evolução do Direito do Trabalho pode ser dividida em quatro, sendo o primeiro o de formação, que teve início com a publicação da Lei de *Moral and Health act*, que também era chamada de Lei de Peel, por ter sido criada por Robert Peel.

A partir de então, as discussões acerca da temática passaram a vigorar, buscando maiores condições de debate frente ainda ao crescimento do movimento liberal-econômico. Embora se tenha o registro de debates acerca da Lei de Peel, apenas um século após que se tem notícia de um novo tratado sobre o Direito do Trabalho, mas agora com maior força. Em 1919, foi elaborado o Tratado de Versalhes, que criou a Organização Internacional do Trabalho (OIT) e consagrou o Direito do Trabalho como um ramo da ciência jurídica, como é possível ver:

Quando, a 25 de janeiro de 1919, instalou-se a Conferência da Paz no palácio de Versailles, a opinião pública já estava conscientizada de que o tratado a ser firmados pelos países vitoriosos deveria: a) conter os princípios fundamentais de proteção ao trabalho humano; b) criar um organismo internacional com atribuições de promover a internacionalização das normas sócio-trabalhista e controlar sua aplicação. A parte XIII do Tratado de Versailles, concluído a 6 de maio do mesmo ano, criou a Organização Internacional do Trabalho [...] e consagrou o Direito do Trabalho como o novo ramo da ciência jurídica (SÜSSEKIND, 2002, p. 25-26).

Os movimentos pós Primeira Guerra Mundial trataram da paz, mas ainda ampliaram esse debate às discussões trabalhistas, caminhando em direção à criação de mecanismos de proteção ao homem e à relação de trabalho, assistidos, por exemplo, pela criação do Direito Trabalhista como ramo da ciência jurídica. Não apenas o contexto da Primeira Guerra Mundial ajudou este ponto a evoluir, mas sim a Segunda, que ainda viria. As confluências resultadas destes movimentos também influenciaram outros ramos, como a criação dos Direitos Humanos, pós Segunda Guerra, assim como outros ordenamentos jurídicos, como foi o ordenamento brasileiro.

1.2 Do Direito do Trabalho e a influência do ordenamento brasileiro

Ainda que o Brasil tenha passado por uma colonização tardia e que isso tenha mostrado que o país não passou pelas mesmas linhas temporais de evolução como a Europa, o Brasil teve um processo de amadurecimento do Direito do Trabalho semelhante à história ocidental. Já no alvorecer da colônia, as relações de trabalho se assemelhavam às metrópoles no limiar de sua história, que viam na escravidão uma ferramenta ao desenvolvimento econômico. A diferença, entretanto, que o período de escravização na colônia já condizia aos tráficos negreiros e, particularmente, à escravização do índio, o que diferiu dos tempos de prisioneiros de guerra.

Nessa esteira, assim como foi descrito neste trabalho sobre a importância do papel daqueles que faziam frente diretamente ao trabalho, importando a estes como essenciais e por isso detentores daquilo que produziam, a história do Brasil deve ser sempre contada sob a égide de quem construiu realmente a nação. Logo, a escravatura no Brasil se iniciou nas lavouras de cana-de-açúcar, que exigiam trabalho barato para a remessa de suas produções à metrópole portuguesa. Embora se tenha, a esta época, já um comportamento da tentativa de dispor, na Constituição de 1824, da liberdade como preceito advindo da Revolução Francesa, no Brasil, com a ausência de uma industrialização e a forte composição de um corpo de operários reunidos fizeram que tais princípios não aportassem no além-mar, pois tão pouco o país vivera, como afirma:

A Constituição do Império, decretada em 1824, dois anos após a Declaração de Independência, adotou os postulados filosóficos da Revolução Francesa. Daí ter assegurado ampla liberdade para o trabalho (art. 179, n. 24) e abolido as corporações de ofício (art. cit. n. 25). A falta de proteção legal aos trabalhadores não gerou, porém, a reação verificada em países industrializados. Num território de dimensões continentais, preponderava no Brasil a atividade agrícola, seguida da exploração de minérios. E, até 1888, tais atividades econômicas baseavam-se no trabalho escravo. [...] A Revolução Industrial, que motivara, em alguns países, a reação determinante do nascimento das primeiras leis sociais-trabalhista, ainda não havia chegado a terras brasileiras (SÜSSEKIND, 2002, p. 31).

Nesse sentido, ainda que as efervescências borbulhassem na Europa, o caminho da colônia permanecia passivo, sem que a proteção individual ainda fosse discutida e produtor escravocrata rechaçado. Todavia, ainda que se tenha uma longa caminhada sob a escravização dos negros trazidos da África, acometidos pela coisificação do homem, lutas não deixaram de ser travadas, inclusive no ambiente de trabalho dos escravos. Leis como a Lei Eusébio de Queiroz, em 1850, proibindo as embarcações com escravos no Brasil, ou ainda a Lei do Ventre Livre, 1871, já possuíam um viés de proteção à pessoa humana e também às relações de trabalho.

Vale lembrar que as dimensões territoriais do Brasil são continentais, o que prejudicava os escravos numa possível união, como ocorria nos parques fabris europeus. É mister ainda afirmar que por conta da forte opressão estatal, mesmo que a Constituição de 1824 já trouxesse preceitos da Revolução Francesa, sempre foi negado ao escravo qualquer possibilidade dessa liberdade. Conquanto em 1888 a escravatura tenha sido abolida, de maneira legal, apenas no ano de 1891 leis trabalhistas se impuseram, mas de ainda de forma bastante mitigada, como foi o Decreto 1.313, que tratava do trabalho de menores de 12 (doze) anos.

Após o salto da Proclamação da República, em 1889, e já chegando no período entre guerras, a criação da Organização Internacional do Trabalho difundiu a necessidade de debater tal temática, trazendo ao Brasil a oportunidade de criar leis que organizassem as relações de trabalho. Nesse sentido, as fortes pressões populares, sobretudo porque o país recebia um grande movimento imigratório, à época, fez com que figuras como Getúlio Vargas abrisse espaço para a regularização do trabalho em detrimento do liberalismo ainda que dominava o mercado. Esta possibilidade ficou marcada como Revolução de 30, como afirma Martins:

Surgem regras trabalhistas com Getúlio Vargas, a partir de 1930. O Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio foi criado em 1930, passando a expedir decretos sobre profissões, trabalho das mulheres (1932), salário-mínimo (1936), Justiça do Trabalho (1939) etc (2010, p.4).

A Revolução de 30 foi uma resposta frente ao progresso que o Brasil passava por então, a ideia de industrialização surgiu como um aspecto desenvolvimentista, para romper com o perfil extrativista mineral e de produção agrícola que o permanecia no país. Contudo, segundo o Pinto (2003), embora o momento pós-revolução representasse o período mais fecundo do Direito do Trabalho no Brasil, esta fertilidade não era nata de conglomerados e organizações populares, que pressionavam o governo, mas sim de um processo de aceleração do crescimento pensado por Getúlio Vargas, o que mais uma vez se difere da linha europeia.

Segundo Sússekind (2002), o período pós-revolução carecia ainda da normatividade de leis, frente ao desenvolvimento industrial que se avizinhava, e como a Constituição de 1891 já se apresentava pouco adaptada às novas necessidades da República, as intervenções trabalhistas necessárias eram feitas via Decreto até a promulgação da Constituição de 1934, que já trouxera em bojo especificidades do Direito do Trabalho, como afirma:

A Constituição de 1934 é a primeira constituição brasileira a tratar especificamente do Direito do Trabalho. É a influência do constitucionalismo social, que em nosso país só veio a ser sentida em 1934. Garantia a liberdade sindical (art. 120), isonomia salarial, salário mínimo, jornada de oito horas de trabalho, proteção do trabalho das mulheres e menores, repouso semanal, férias anuais remuneradas (§ 1º do art. 121) (MARTINS, 2013, p.11).

Entretanto, a determinação de uma intervenção estatal nas relações de trabalho não foi bem vista pelos comportamentos liberais que estavam estabelecidos no país, o que provocou muitas inquietações e um golpe de estado, impondo uma nova ordem através da Carta Constitucional de 1937.

Segundo Martins (2013), a outorga da Carta 1937 destituía as intervenções nas relações trabalhistas, impondo novamente as liberalizações das relações individuais de trabalho,

além disso, os sindicatos foram desvinculados de suas classes e passou a existir apenas um sindicato nacional, por controle do governo. Vale lembrar ainda que no mesmo instrumento foi instituído a contribuição sindical obrigatória, na tentativa de sufocar outras atividades sindicais e representativas de classe, como é possível ver na explicação de Barros (1997):

Com o golpe de estado, em 10.11.37, foi outorgada à nação uma nova Carta Constitucional, de cunho corporativista, que alterou profundamente a textura da ordem econômica e social do país. Basta dizer que previu a criação de um sindicato único e instituiu o imposto sindical, atrelando, assim, os órgãos corporativos ao Estado, tudo em deletério prestígio do regime corporativo aqui inaugurado (arts. 57, 138 e 140). A greve e o lockout foram proibidos como manifestações anti-sociais e incompatíveis com os superiores interesses da produção nacional (art. 139). A liberdade e a autonomia sindicais, inteiramente sufocadas (p. 78).

Tal comportamento, dessa forma, pois os avanços que haviam sido conquistados em 1934 a baixo, mas que foi uma tentativa curta, pois já 1943, no dia 1º de maio, o país passou a contar com a Consolidação das Leis Trabalhistas, vigente até os dias atuais, mas que não compõem um código trabalhista, mas um compilado de leis esparsas à época que já regulamentavam as relações de trabalho.

Em seguida, a inevitável substituição da Carta de 1937 estava a caminho, o que levou novamente a promulgação de uma nova Constituição, a de 1946, que resgatava os preceitos fundamentais, a ampliação de direitos e a redemocratização do país, assim como assegura o Supremo Tribunal Federal ainda nos dias de hoje, quando dos comentários acerca da Constituição de 1946, seguindo ainda os ensinamentos de Barros:

Findo o regime ditatorial, foi promulgada, em 18.09.46, a nova Carta da República, que, rompendo com os princípios da Carta anterior, voltou à social-democracia, trazendo como novidades mais destacadas as seguintes: organização e definição da competência da Justiça do Trabalho, com a sua inclusão entre os órgãos do Poder Judiciário (arts. 94, 122 e 123, § 1º); atribuição de poder normativa à Justiça do Trabalho (art. 123, § 2º); inclusão do Ministério Público do Trabalho no Ministério Público da União (arts. 125 a 127); previsão do salário mínimo familiar, da participação pelo empregado nos lucros da empresa, do repouso semanal remunerado, de normas de higiene e segurança do trabalho, proibição de trabalho noturno para menor de idade, previsão de percentagem de trabalhadores nacionais nas empresas provadas, de estabilidade para os trabalhadores rurais e de assistência aos desempregados (art. 157), além do direito de greve (art. 158) (1997, p. 79).

Apesar da história Brasil seguir aos golpes militares de 1964 e posterior modificação nas Constituições, substituindo-as por Ato Institucionais, as legislações trabalhistas foram pouco modificadas, ainda que em seu detrimento. É preciso dizer, contudo, que o período foi um palco de grande movimentação de investimentos na indústria, o que

revelou a necessidade de acompanhamento das legislações trabalhistas, que, inclusive, foram acrescidas pela criação do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Entretanto, com o aprofundamento da Ditadura Militar no país e o recrudescimento dos embates às revoltadas populares, direitos trabalhistas como direito à greve, idade mínima ao trabalho e competências da justiça do trabalho foram retiradas de rol de proteção ao trabalhador. Além disso, garantias que não haviam previsão em leis específicas ou na própria Constituição foram revogadas por meio da Emenda nº 1 de 67, como o Decreto nº 61.784, como afirma:

Mais tarde foi a Carta de 1967 alterada pela Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969, praticamente sem nenhuma modificação do texto anterior, no que se refere aos direitos e deveres trabalhistas. Assim é que fez desaparecer a alínea VII do art. 158, incluindo o seguro contra acidentes do trabalho na previdência social (art. 165, alínea XVI) por força da existência de lei anterior, nº 5.136, de 14 de setembro de 1967, regulamentada pelo Decreto nº 61.784, de 28 de novembro de 1967 (FILHO e MORAES, 1995, p.113).

Após muitos movimentos e a união popular para a redemocratização, o Golpe Militar de 1964 findou-se, o que importou à redemocratização a tarefa de novamente elaborar uma nova Carta Constitucional. Em 1988, a assembleia constituinte, visando romper com o autoritarismo vivido nos tempos de golpe, elabora a Constituição Cidadã, que prevê, como maiores especificidades, direitos e garantias fundamentais que assegurariam a convivência democrática e a retomada do progresso no país.

Nesse sentido, circunscrito à Constituição Federal de 1988, as garantias fundamentais inauguravam um rol exemplificativo de determinação de direitos sociais, no seu artigo 7º, que dentre eles estavam o direito ao trabalho e a necessidade de regulamentação por lei específica. A partir de então, é inaugurada uma nova era no Direito do Trabalho, ainda que resguardadas as raízes de sua elaboração, como a CLT, de 1943.

Ainda que chegada no patamar do constitucionalismo, o Direito do Trabalho não se tornou uma doutrina acabada, mas que careceu de permanente revisão para conseguir adaptar-se às evoluções que eram dispostas naquele contexto. Nessa linha de evolução, a Emenda Constitucional nº45/04 ampliou o debate a autonomia do Poder Judiciário na seara trabalhista, aumentando a competência da justiça do trabalho, que passou a abranger todas as relações oriundas do trabalho, nessa possibilidade ainda de determinar jurisprudências e comportamentos que orientassem a atividade jurisdicional, mas que com a implementação da Lei nº 13.467/17 pôs em xeque sua atuação, o que será debatido a seguir.

CAPÍTULO 2 – DO CONSTITUCIONALISMO AO NEOLIBERALISMO

2.1 Da evolução do constitucionalismo ao Estado Democrático de Direito

Os acontecimentos históricos do século XX, especialmente a Segunda Guerra mundial, tiveram como palco a Europa, mas suas consequências políticas, sociais e culturais reverberaram para o mundo, assim como pode ser visto no Capítulo 1.

O Estado liberal, dessa forma, que teve suas bases no Constitucionalismo britânico do século XVII, e vigorou durante as revoluções que levaram a burguesia ao poder no século XVIII, já não encontrava razão de ser no contexto vivido de toda sorte de desigualdades sociais, indicando, nessa estrada necessária modificação que mitigasse tal reflexo, o que desembocou nas fases do Constitucionalismo, que cumularam conquistas que acabariam por culminar no Estado Democrático de Direito.

No primeiro momento, os valores consagrados por esse movimento representavam o rompimento com o Estado absolutista monárquico, entraram em voga e puderam experimentar alguns tipos de liberdades individuais, como a possibilidade de reunião e associação dos indivíduos, respeito às leis e Instituições do Estado.

Embora essas mudanças pareçam bastante expressivas à época, não se pode omitir o caráter restritivo e excludentes dos grupos menos abastados econômica e socialmente, conforme demonstrado a seguir:

Ou seja, embora se trate de concepções inovadoras em face da realidade até então consagrada, o fato é que os avanços foram, na realidade, bastante restritos, pois cuidadosamente limitados a uma pequena elite da comunidade envolvente. Tais ideias, direitos e fórmulas inovadoras não abrangiam nem incorporavam a grande maioria das populações das sociedades e Estados respectivos; ou seja, de maneira geral, mulheres, escravos, analfabetos, indivíduos pobres ou simplesmente abaixo de certo parâmetro censitário, estrangeiros, grupos étnicos não europeus, etc., não eram contemplados pelos avanços jurídicos e institucionais propostos pelo Estado Liberal (DELGADO, 2017, p. 24).

A partir do relato acima, pode-se afirmar que a maioria da população era excluída da possibilidade de experimentar das conquistas iniciais advindas com a constitucionalização.

No segundo momento, o Constitucionalismo ganha relevo eminentemente social, com o fortalecimento de áreas até então carentes de prestígio como o Direito Trabalhista e o Previdenciário. Além disso, o surgimento da Organização Internacional do Trabalho, agência multilateral da organização das Nações Unidas, especializada no cumprimento da legislação trabalhista pelos países signatários, demonstrou e, ainda hoje, demonstra preocupar-se com o cumprimento das normas internacionais trabalhistas, haja vista o que já foi debatido em momento supra neste trabalho.

Ademais, há especial atenção às conquistas oriundas desse período, uma vez que os direitos sociais começaram a receber luz nas Constituições dos Estados, dada sua importância para promoção da justiça social e da igualdade formal e material. Desta feita, o indivíduo passou a ser reconhecido como sujeito capaz de participar da vida política, alargando a parcela da população com capacidade de decidir o futuro do Estado e afastando-se de critérios restritivos como gênero e renda. Além disso, era possível perceber a previsão da intervenção estatal na economia e o estabelecimento de limites e requisitos à propriedade privada.

Nesse momento, é possível perceber a evolução ao encontro das bases para instauração do um Estado Democrático de Direito, confirmando o próprio significado desse regime político de participação popular na decisão dos rumos da sociedade. Não obstante, os avanços mencionados careciam de concretude fática na sociedade. Porquanto, é comum que a fase em análise seja tratada como transitória e expressar resquícios dos governos absolutos ou apenas a existência positivada na legislação vigente à época, mas não a efetivação desses direitos, conforme leciona Delgado (2017).

A última e atual fase do Constitucionalismo é chamada de humanista e social contemporâneo ou Estado Democrático de Direito. Essa concepção do Estado Democrático de Direito é um marco sem precedentes para consolidação das garantias conquistada e acumuladas até esse período (DELGADO, 2017). Dentre as principais modificações, tem-se a consolidação dos princípios humanísticos e sociais nas constituições. Além disso, a pessoa humana torna-se o centro da ordem social, econômica e jurídica e, principalmente, os princípios humanísticos e sociais recebem status de norma fundamental, que passam a lastrear as novas Constituições, conforme citação:

A consagração da matriz principiológica das novas constituições; a institucionalização da natureza normativa dos princípios jurídicos; a estruturação de um rol de princípios humanísticos e sociais imperativos, todos apontando para a centralidade da pessoa humana na ordem social, econômica e jurídica; o aprofundamento e sofisticação dos mecanismos democráticos da sociedade política e da sociedade civil; a extensão da ideia de Democracia para além do simples campo do Estado e de suas instituições, de maneira a fazê-la presente também no âmbito das instituições da vida social e econômica privada (DELGADO, 2017, p. 27).

Diante disso, torna-se transparente o deslocamento da pessoa humana para o centro e tutela do Estado Democrático de Direito, bem como sua influência na eleição de princípios caros às Constituições a partir desse momento, como o princípio da dignidade da pessoa

humana que influenciou de sobremaneira as diretrizes da própria promulgação da Constituição da República do Brasil de 1988.

Merece destaque ainda que a escolha do ser humano como alvo do texto constitucional não poderia estabelecer outro sistema político senão o democrático. O indivíduo triunfa, nessa esteira, junto à Democracia como participante das decisões importantes dos Estados e construindo uma sociedade civil igualmente livre, conforme é possível ver:

A eleição da pessoa humana como ponto central do novo constitucionalismo, que visa a assegurar sua dignidade, supõe a necessária escolha constitucional da Democracia como o formato e a própria energia que tem de perpassar toda a sociedade política e a própria sociedade civil. Sem Democracia e sem instituições e práticas democráticas nas diversas dimensões do Estado e da sociedade, não há como se garantir a centralidade da pessoa humana e de sua dignidade em um Estado Democrático de Direito. Sem essa conformação e essa energia democráticas, o conceito inovador do Estado Democrático de Direito simplesmente perde consistência, convertendo-se em mero enunciado vazio e impotente (DELGADO, 2017, p.28).

Desse modo, a ideia de um Estado Democrático de Direito significou a mudança de um paradigma que modificou substancialmente os institutos desse ordenamento jurídico, promovendo, dessa forma, a inclusão e participação dos indivíduos na sociedade, bem como determinação do estabelecimento de princípios humanistas e sociais no ramo do Direito do Trabalho.

A construção de fatos históricos como o enfraquecimento do Estado Liberal e as fases do Constitucionalismo buscam firmar a compreensão de que as lutas travadas para as conquistas dos direitos sociais, especialmente do Direito do Trabalho, área objeto do presente trabalho, perduram por séculos até serem reconhecidas e tutelada pelo Estado, seja por meio da criação de uma legislação específica ou de mecanismos que inibam o desrespeito aos direitos humanos, o que justifica a necessidade de que sejam ampliados os debates acerca da evolução da história da ciência do direito, sobretudo em seara tão sensível como é o Direito Trabalhista.

Dessa forma, não é à toa que a Constituição da República do Brasil de 1988 é considerada Constituição cidadã, pois é resultado de um emaranhado de lutas sociais e populares, sejam elas em quaisquer campos, mas que ajudaram no amadurecimento da Carta. No seu corpo de lei, estão consolidados princípios gerais implícitos e explícitos que orientam e conduzem a interpretação mais inclusiva dos direitos sociais. Em verdade, a Constituição busca respeitar à dignidade da pessoa humana ao promover relações de equidade, incluindo neste rol a relação entre trabalhador e empregador.

2.2 Dos princípios constitucionais e a efetivação da dignidade da pessoa humana

Antes de ser tratado do princípio da dignidade da pessoa humana e seus desdobramentos na garantia dos direitos sociais que dele derivam, especialmente no tocante ao Direito do Trabalho, importa fazer algumas considerações acerca da própria ideia de princípio no ordenamento jurídico, sobretudo após a última década do século passado e a receptividade dos profissionais do Direito – advogados, juízes, membros do ministério público - especialmente a influência nas cortes supremas.

Conforme menciona Garcia (2019, p.109), em seus apontamentos acerca dos princípios, a Teoria do ordenamento jurídico de Norberto Bobbio, que defende a função integrativa dos enunciados genéricos do seguinte modo: “a primeira função dos princípios é a integração do ordenamento jurídico. Observada a ausência de disposição específica para regular o caso em questão, pode-se recorrer, aos princípios gerais de Direito, ‘tradicionalmente conhecidos por analogia iuris’”.

Assim, é possível afirmar que os princípios exercem especial importância no ordenamento jurídico, uma vez que orientam a fundamentação e originam a norma jurídica na aplicação ao caso concreto. Além disso, a existência de princípios inerentes à determinada área do Direito é responsável por conferir a elas autonomia. No Direito do trabalho, o princípio da continuidade da relação de emprego, o princípio da primazia da realidade e o princípio da irrenunciabilidade são reconhecidos como próprios da área trabalhista, devendo, assim, serem analisados pela doutrina e aplicados pelos tribunais competentes.

A legislação ordinária, entretanto, deve caminhar aliada tanto aos princípios internos acima mencionados, como aos princípios, fundamentos e objetivos cristalizados no texto constitucional. Assim, dentre os fundamentos da República Federativa do Brasil, tem-se no art. 1º, incisos III, o qual assegura a dignidade da pessoa humana como valor fundante dos valores sociais. Desta feita, Miraglia (2009) dispõe acerca desse princípio como a capacidade de fazer o indivíduo sentir-se pertencente a determinado grupo social, inclusive tendo acesso aos direitos fundamentais básicos para viver, também chamado de mínimo existencial.

Ainda na Constituição da República de 1988, merece destaque o art. 60, § 4º a não possibilidade de ser objeto de proposta tendente a abolir os direitos e garantias individuais. Isso significa que tais direitos, à medida que são conquistados e consolidados, não poderão ser abolidos, mitigados ou relativizados. É importante destacar no texto constitucional, o art. 7º, caput, que são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que advierem desta

definição, o inciso IV, o qual, a título apenas exemplificativo, elencou quais os Direitos sociais que devem ser protegidos pelo Estado Democrático de Direito. Assim, quais sejam:

IV – salário-mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender as suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; (BRASIL, 1988).

É possível notar que todos os direitos sociais destacados acima configuram o mínimo existencial para uma vida digna e esperada por uma sociedade que busca o desenvolvimento de seus indivíduos. Assim, parece absurda a busca da relativização de direitos, ou seja, que em função de atender a necessidade de se alimentar, por exemplo, os indivíduos precisem abdicar do direito de receber uma educação pública de qualidade, como acontece com parcela considerável da população que não consegue concluir o ensino médio ou engrossam a camada de analfabetos funcionais, indivíduos que, ainda que consigam decifrar as palavras, não conseguem interpretá-las. (INAF, 2018). Ou ainda, que crianças sejam obrigadas a trabalharem em subempregos

É mister, portanto, elencar, sob essa mesma analogia, reformas que, em função da escassez de postos de trabalho condizente com a legislação trabalhista vigente no país, obriguem o trabalhador a aceitar condições de trabalho que não encontram parâmetro na legislação e sacrifique direitos trabalhistas conquistados pela classe trabalhadora desde a Revolução Industrial.

O Trabalho digno, nessa senda, foi objeto de proteção na Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, que em seu art. 23 trata: ” Todo homem que trabalha tem direito a uma remuneração justa e satisfatória, que lhe assegure, assim como à sua família, uma existência compatível com a dignidade humana”. Fica claro, a partir do texto da declaração, que todo homem precisa ter assegurada sua condição de vida e de desenvolvimento de suas potencialidades por meio do trabalho, mas que há um critério lógico para isto: o respeito à dignidade da pessoa humana.

Nessa perspectiva, Miraglia (2009), relaciona a existência digna com relações de trabalho que promovam o bem-estar social do trabalhador e assegure condições de vida aos seus dependentes e familiares, como afirma:

Em outras palavras, atesta-se que a existência digna está intimamente ligada à valorização do trabalho, de modo que não se obtém a realização plena da dignidade da pessoa humana quando o trabalho não for adequadamente apreciado, o que coloca em xeque ainda a própria organização republicana. Assevera-se que a ausência de trabalho digno afeta não apenas a pessoa que a ele não tem acesso, mas todo o seu grupo familiar e social. Ademais, os

direitos sociais - dentre eles, o ramo justralhista - integram o rol de direitos fundamentais, cuja violação compromete a própria ideia de dignidade da pessoa humana (MIRAGLIA, 2009, p. 149).

Deste modo, a existência de um sistema jurídico específico que trate das relações empregatícias é o mínimo que se espera de um Estado Democrático de Direito, uma vez que é concernente a esta organização jurídica regulamentar e tratar as relações sociais de forma equânime e republicana. Não basta que o trabalhador sobreviva, é preciso viver e usufruir dos direitos referentes a condição de humanos.

Tal interpretação que desemboca na dignidade da pessoa humana e no direito ao trabalho remuneradamente justo, concerne ainda a competência da justiça do trabalho, pois a Constituição determinou, através da Emenda 45 de 2004, ser criada para processar e julgar causas que envolvam crises jurídicas entre empregado e empregador, lançando mão , para tanto, de todas as ferramentas condizentes à ciência jurídica, dentre elas, as súmulas, jurisprudências e orientações, as quais fazem parte das fontes gerais do direito trabalhista. É preciso lembrar, ainda, que para seara jurídica, relação de trabalho é um termo genérico, capaz de comportar os trabalhadores empregados, autônomos, avulsos ou temporários, e neste rol as determinações que viabilizam a interpretação hermenêutica para o atendimento dos interesses do trabalhador. Sem dúvidas, para o presente trabalho, as relações empregatícias fazem parte do âmbito do debate, envolto à análise do tema.

2.3 O discurso neoliberal e a fragilização da legislação trabalhista

A globalização é o processo de diminuição das distâncias e conexão das pessoas por meio do acesso a tecnologias que, no final do século XX e início do século XXI, modificaram fundamentalmente a forma de viver das pessoas e os reflexos sociais, culturais, políticos e, principalmente econômicos. Nessa perspectiva, Ribeiro (2020) chama a atenção para o fato de que a globalização é discutida, segundo as categorias tempo/espaço, no âmbito do sistema-mundo, na pós-modernidade e à luz dos conceitos de nação, mercado mundial e lugar.

Dentre as mudanças econômicas provindas do fenômeno da globalização, é importante destacar que a forma e o volume do ato de consumir mudou em todo mundo, especialmente nos países tradicionalmente capitalistas. Dessa forma, o interesse das grandes corporações detentoras do capital e dos meios de produção passaram a transpor as fronteiras dos próprios países de origem. Nessa empreitada, o mundo e o enfraquecimento das fronteiras

possibilitaram a capacidade de vislumbrar e alçar mercados até então inacessíveis pelas distâncias físicas, pelas barreiras fiscais e as diferenças culturais.

Consoante a essa oportunidade de se estabelecer em novos territórios, a função do homem na sociedade, especialmente no que se refere às relações trabalhistas, modificaram-se drasticamente, sobretudo com a sobreposição de potências industriais que impunham sua produção para mercados consumidores, além da financeirização do capitalismo pós-moderno.

Dito isto, resta claro que o empregador, detentor dos meios de produção e, principalmente, do capital, se quisesse comercializar em outros países, precisaria oferecer seus produtos a um preço concorrencialmente viável. Ou seja, deveria produzir a um custo menor e com melhor qualidade. Nessa disputa, não parece complicado perceber que a produção nos países em desenvolvimento, como se classifica o Brasil, escolheu fragilizar os direitos trabalhistas para tentar manter a lucratividade demandada pelos acionistas e ainda concorrer com países mais industrializados.

Essa não é uma prática isolada do capitalismo, desde seus precedentes esse sistema econômico se amolda aos principais momentos de transformações históricas, impondo às partes economicamente mais desprovidas a amargura da diminuição de direitos, foi assim que durante a Revolução Industrial, com o surgimento da classe operária, migrando do campo para a cidade os cortes foram impostos, como explica Campana (2000, p.130):

As massas operárias foram-se formando juntamente com crescimento industrial da cidade – na Inglaterra a mão-de-obra provinha principalmente do campo – e surge a figura do proletário: um trabalhador prestador de serviços em jornadas de 14 a 16 horas, habitante nas adjacências subumanas do próprio local de atividade, com prole numerosa e ganhador de salário em troca da venda da sua força de trabalho.

As cidades cresciam e se desenvolviam com a expansão das indústrias, em paralelo ao apogeu econômico, normalizava-se as condições precárias de trabalho, inclusive com a exposição de crianças e mulheres a jornadas de trabalhos aviltante, assim como já exposto em momento supra no capítulo anterior, e que ainda confirma:

Não havendo regulamentação das relações de trabalho, o livre acordo das partes acabava por ocorrer injustamente, haja vista que era o empregador, pólo mais forte da relação, quem determinava ou modificava a jornada, as condições de trabalho e os salários, conforme suas necessidades. A inexistência de contratos escritos pressupunha então a falta de garantias mínimas ao trabalhador (CAMPANA, 2000, p.130).

Nessa perspectiva, o discurso do Estado Liberal era favorável à livre iniciativa das partes e acordos de trabalho. Ignorava-se, dessa forma, as diferenças e desigualdades materiais

e formais entre empregado, parcela vulnerável da relação, e empregador, proprietários dos meios de produção. Contudo, recentemente, o capitalismo que emergiu após o enfraquecimento do Estado intervencionista, apresentou-se sob nova forma: o neoliberalismo.

O neoliberalismo é assim chamado por designar uma política econômica que vigora desde a década de 90 e que defende o livre desenvolvimento do mercado e, principalmente, a não intervenção em setores estratégicos da economia, reduzindo as ações estatais. Nesse sentido, as privatizações tornaram-se o baluarte deste projeto de governo, o qual, busca comprimir sobremaneira o Estado como meio de promover o desenvolvimento de setores públicos.

Dessa feita, as propostas apresentadas por esse modelo econômico perpassam desde a retirada do Estado dos rumos econômicos do país até a redução a mero promotor de infraestrutura para viabilizar as ações propostas por determinados setores da sociedade, diminuindo a capacidade industrial de países emergentes, lhes restando a dependência estrangeira e a financeirização da economia. Não é difícil perceber, contudo, que num país com realidade tão contraditórias, com históricas desigualdades sociais como o Brasil, a ausência do Estado pode causar consequências desastrosas, inclusive para a própria economia.

Nessa lógica, à medida que o Estado neoliberal se consolida, as mudanças tornam-se mais visíveis. Mormente ao Direito do trabalho, não foi diferente, sendo, a criação e aplicação de uma legislação específica de proteção ao trabalhador, encarada como obstáculo ao desenvolvimento econômico do país. Os que defendem tais ideias reputam que os direitos trabalhistas tornam a mão de obra onerosa para contratação, invalidando o preceito constitucional de defesa do direito ao trabalho de forma digna.

Importa destacar, que a própria Constituição da República, no art. 170, consagrou a ordem econômica e a livre iniciativa valores caros à sociedade, desde que fundada na valorização do trabalho humano, afim de respeitar e concretizar princípios como redução das desigualdades regionais e sociais, e a busca pelo pleno emprego, leia-se empregos que viabilizem a dignidade da pessoa humana.

Dessa feita, o livre exercício de qualquer atividade econômica está prevista no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal, entretanto não se pode interpretar à parte valores cristalizados na Carta Magna. A ordem econômica, nessa estrada, deve ser o meio para alcançar a dignidade da pessoa humana e não o contrário.

Assim, é preciso conceber o desenvolvimento econômico alinhado ao direito dos indivíduos de ter acesso a condições dignas de existência, conforme leciona DELGADO (2017, p. 91):

A leitura interpretativa que coloca em confronto a livre-iniciativa com todo o conjunto humanístico e social da Constituição não tem qualquer correspondência técnica, objetiva e finalística com a Constituição de 1988. A exacerbação do valor da livre-iniciativa – em ilógico desrespeito ao princípio constitucional da proporcionalidade – levaria à justificativa do trabalho escravagista, do trabalho degradante, do trabalho informal, da exploração de crianças e adolescentes, da terceirização sem limites, uma vez que todas essas modalidades de utilização do trabalho, sob a perspectiva efetivamente econômica, seriam mais favoráveis e rentáveis para a iniciativa privada. Contudo, em uma sociedade civilizada, em um Estado Democrático de Direito, em uma dinâmica social e econômica regida por uma constituição como a de 1988, tais interpretações seriam um manifesto contrassenso.

De tempos em tempos, são recorrentes as alegações de que a regulamentação rígida da atividade dos trabalhadores oferece riscos à segurança econômica do país. Segundo Garcia (2019, p. 109), “é bem nítido justamente no Direito do Trabalho, em que certas teses – como a flexibilização das relações de trabalho, reduzindo direitos trabalhistas, e a desregulamentação do Direito do Trabalho – passam a colidir com a própria essência, a origem histórica, os objetivos e as razões de existir deste ramo do Direito”.

É o próprio Garcia (2019) quem explica os conceitos de Flexibilização e Desregulamentação:

A flexibilização pode ser entendida como forma de amenizar o rigor ou a rigidez de certas normas jurídicas, referentes, no caso, ao Direito do Trabalho. A desregulamentação, por sua vez, refere-se ao fenômeno de suprimir determinadas normas jurídicas, principalmente estatais, pertinentes à regulação das relações de trabalho, passando os próprios atores sociais a estabelecer a regra aplicável. Nesse sentimento, fala-se em desregulamentação negociada do Direito do Trabalho (p.109).

Sob o argumento de que a flexibilização e/ou a desregulamentação da legislação trabalhista daria ensejo à criação de novos postos de trabalho, a lei 13.467/17 foi aprovada no Brasil. Entretanto, as suposições acerca do crescimento dos postos de trabalho não se confirmaram.

Nesse sentido, a ideia de restringir as possíveis fontes do Direito e as soluções para crises jurídicas trabalhistas alinha-se às ideias neoliberais no sentido de esvaziamento da essência para a qual a justiça social foi criada: proteção do trabalhador e promoção da dignidade da pessoa humana, o que demonstra a necessidade de leitura e análise de forma mais aprofundada acerca da Lei nº 13.467/17, o que será visto na seção a seguir.

CAPÍTULO 3 - DA FEITURA DA LEI Nº 13.467/17 E A FALÁCIA NEOLIBERAL

Ditas as contextualizações que trouxeram o Direito do Trabalho até aqui, é preciso ainda perceber que os discursos trabalham também sob a perspectiva de uma realização justificável, que atribui sacrifícios dos mais vulneráveis ao interesse dos mais poderosos, ainda que tais sacrifícios tendam a esfacelar as instituições republicanas nacionais, dentre as quais a atuação do Poder Judiciário.

Assim como foi explícita no primeiro capítulo, quando da narrativa histórica acerca da evolução do direito trabalhista, foi debatida uma interpretação que alguns estudiosos tendem a repetir, mas que não possuem fundamentação para tanto. Nesta relação, o discurso da destruição do sentimento no país sempre foi apoiado numa perspectiva de militar imposto, como a proposta vivida a partir de 1964. Contudo, o que se assiste no momento atual é a mitigação das instituições republicanas em favor do comportamento neoliberal e o fortalecimento da financeirização no país, ainda que se lance mão da própria democracia, como é visto no procedimento da feitura da Lei nº 13.467/17, o que será debatido a seguir.

3.1 Da motivação e conceituação do Direito do Trabalho

Quando os debates envoltos à seara trabalhista são evocados, é necessário, primeiramente, que a história e evolução do direito do trabalho sejam discutidos, sobretudo em relação ao contexto nacional. Nessa estrada, vale olhar para o surgimento do direito do trabalho enquanto ciência autônoma, que foi provocada por contextos e lutas sociais, por derramamento de sangue da classe trabalhadora para que se vislumbrasse a possibilidade de determinar direitos àqueles que eram responsáveis pelo processo de produção de bens e serviços. A Revolução Industrial constituiu, assim como narrado supra, um marco histórico no contexto da evolução do direito do trabalho, pois foi um dos eventos provocadores da emancipação do trabalho, que ajudou a construir a coisificação do homem frente aos detentores dos meios de produção e fazendo emergir a necessidade de uma ciência que estudasse sua regulação, ainda que tempos depois.

Nessa mesma direção, o Brasil também passou por episódios que representavam a coisificação do homem, como a escravatura, período o qual os trabalhadores de matriz africana tinham seus corpos e sua força de trabalho disponíveis e não eram assegurados de qualquer ameaça frente aos que se denominavam seus donos.

Embora tenha se verificado na história, que episódios como a escravatura levam a lutas que ajudam a mitigar mazelas, esses não são comportamentos automatizados, tão pouco

céleres, assim como a criação/evolução de uma ciência que as estude. Contudo, há que considerar um pontapé inicial para tanto, e por quê não a própria revolução, como pressupõe o próprio estado de direito.

Por conseguinte, na busca do alcance desse mesmo Estado do Direito que, no Brasil e no mundo, legislações trabalhistas e ampliações de direitos passaram a ocorrer, sem esquecer de seu processo de construção, mas que sempre foram processos resistidos, talvez pela herança escravocrata, que ainda são possíveis de assistir, ainda que travestida de outra denominação.

Todavia, para que se elabore tal debate, assim como já foi dito, é preciso partir de um ponto comum, como o conceito de trabalho, que é possível ver em:

Sob o aspecto sociológico do trabalho, seria tido como um método pelo qual se produz bens e serviços. O Trabalho aqui, se constituiria como a forma pela qual o homem adquire seu sustento. Deve-se ater ao aspecto do convívio social que o trabalho alude, haja vista que ninguém produz um bem sem ter a quem efetuar sua troca/venda. (SILVA JÚNIOR, 2015, p.2)

É possível destacar, sob este aspecto, que o conceito de trabalho não pode ser visto de forma depreendida do aspecto social, como forma individualizada que apenas sugira o esforço comum, tal assertiva demonstra que a necessidade do trabalho se faz apenas em razão do coletivo, pois o produto do trabalho faz-se ainda para o outro, não apenas para si, o que faz lembrar a análise feita sob a ótica de Durkheim, que via o trabalho como fruto de uma necessária solidariedade entre aqueles que desempenhavam um papel para que a metáfora do corpo humano funcionasse, assim como uma sociedade.

Ainda sob a análise do conceito de trabalho, tem-se:

O conceito de trabalho filosófico, por sua vez, apresenta uma dimensão dual. De um lado pode significar castigo e privilégio. De outro, **produção de riqueza e redenção humana**. Na realidade fática, especialmente na Idade Média, em que se fundava uma sociedade teocêntrica, trabalhar significava a remissão de pecados perante Deus, o que contribuía para a subordinação da massa servil aos senhores feudais, que ostentavam de regalias como palácios luxuosos e de grandes exércitos de cavaleiros. Assim, a visão filosófica de redenção se confirmara. (SILVA JÚNIOR, 2015, p.2)²

Já sob o aspecto filosófico, é possível enxergar outras motivações para além da harmonia metafórica descrita por Durkheim (1999). Nesse sentido, Marx (1998) explica que tudo representa o trabalho, mas que este está subjugado aos detentores do capital, que hierarquizam a divisão social e, sobretudo, o acesso aos meios de produção, ou o resultado deles, gerando, portanto, o conflito de interesses e a luta de classe.

² Grifo nosso.

Todavia, não para simplesmente ater a análise do objeto de estudo deste trabalho a uma única corrente de pensamento, mas sim observar a congruência entre elas, incluindo a visão do direito laboral, qual seja:

Faz-se mister a conceituação de trabalho em seu sentido jurídico. Para o Direito, o trabalho não pode ser contrário ao ordenamento jurídico, ou seja, necessita de licitude. Além disso, a atividade realizada deve ser valorada socialmente, bem como ter aproveitamento na sociedade. Nessa esteira, por sua vez, o Direito do Trabalho, cuidando apenas do conceito em significado jurídico, constitui um conjunto de normas e regras com o fito de regular as relações de trabalho. Para este instituto jurídico, pode carecer o trabalho de aproveitamento na sociedade, devendo obrigatoriamente estar de acordo com o ordenamento jurídico em pauta e ter um valor social. (SILVA JÚNIOR, 2015, p.3)

As intersecções, nessa estrada, podem ser percebidas quando da análise dos três vieses apresentados: o sociológico, de Durkheim (1999), que apresenta a necessidade harmônica que deve haver para que a sociedade caminhe; o filosófico, de Marx (1998), que apresenta a dicotômica e desigual detenção dos meios de produção e a coisificação do indivíduo, desmotivando a emancipação do trabalho e colocando em evidência a mais-valia e a luta de classe; juntando ao conceito jurídico ainda, que revela a necessidade de levar em consideração as duas características citadas, além de promover o regramento afim de regular as relações de trabalho.

Dessa forma, é possível ver que as características debatidas em torno das relações trabalhistas guardam uma necessária complexidade, que não pode ser resumida a apenas um valor, seja ele sociológico, filosófico ou jurídico, mas sim a um misto, que por sua vez ainda não consegue abarcar todas as dúvidas que, por ventura, possam nascer dessa relação. Nesse entendimento, no debate acerca da reforma trabalhista promovida pela Lei nº 13.467/17 não é possível apenas levar em consideração aquilo que já fora positivado, mas sim abrir o debate para questões que ainda virão.

3.2 Das razões principiológicas do Direito do Trabalho

Inicialmente, é necessário vislumbrar o objeto preambular deste trabalho para que se determinem os objetivos a serem alcançados. Para tanto, busca-se aqui compreender o contexto que a Lei nº13.467/17 foi apresentada, em forma de projeto, e promulgada entrando em vigência. Vale lembrar, para efeitos dessa contextualização, que o País não passava por um momento frutífero no campo econômico e político.

Naquele contexto, o Brasil recentemente acabara de mudar de governo após o impeachment da ex-Presidenta Dilma Roussef, em 2015, e buscava medidas que sanassem problemas sociais e econômicos como o desemprego crescente e a lenta movimentação econômica. Dessa forma, os legisladores, reunidos aos interesses da sociedade civil, elaboraram o Projeto de Lei 6787/16, que trazia em seu bojo a flexibilização das relações de trabalho, assim como algumas disposições processuais dentro do dispositivo. O PL 6787, em justificativa, era um anseio em direção ao fomento da atividade econômica do país, tendo por objetivo estimular os investimentos empresariais e, por conseguinte, a contratação de pessoas.

Em seguida, promulgou-se em Lei o PL, tornando-a vigente ao ordenamento 120 dias após a sua data de promulgação. Vale destacar que, agora sancionado, a Lei nº 13.467/17 foi modificada inicialmente pela Medida Provisória 808 de novembro de 2017. Contudo, os objetivos da flexibilização das relações processuais não foram alcançados, assim como os ditames sobre relações processuais dentro da Justiça do Trabalho, como pretende-se discutir neste tópico.

Por conseguinte, uma vez promulgada a Lei e vigente, é necessário esclarecer que o ponto que se quer tocar aqui, pois há muito ainda a ser debatido envolto à Lei supracitada. Dessa forma, é mister citar de pronto a literalidade desse ponto:

Art. 8º

§ 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho.

§ 2º Súmulas e outros enunciados de jurisprudência editados pelo Tribunal Superior do Trabalho e pelos Tribunais Regionais do Trabalho não poderão restringir direitos legalmente previstos nem criar obrigações que não estejam previstas em lei. (BRASIL, 2017)³

Tal objetivação a partir do artigo 8º §2º, destacado acima, mostra que a proposta de elucidação das controvérsias jurídicas, explicitadas no contexto como “insegurança”, pode ter uma interpretação de esvaziamento da autonomia do Poder Judiciário, nessa estrada, do Direito Trabalhista, uma vez que tais interpretações, súmulas e outros enunciados também logram espaço no rol de fontes do Direito do Trabalho. Nessa via, o dispositivo aduz que aos tribunais não caberão interpretações das leis para a superposição ao caso em concreto, o que, historicamente, era o exercício do Poder Judiciário.

Dito isso, pelo que já é cediço dentro da doutrina e ainda dentro de qualquer área do campo científico social como o direito, é necessário desvelar problemáticas que levam à construção do conhecimento a reflexão contextualizada, afinal, o exercício da escrita assim como a lei positiva é temporal e contemporânea. Não há como resolver, neste sentido, as

³ Grifo nosso.

controvérsias do campo social, que a cada dia se mostram com maiores vivências e relações mais complexadas, apenas observando aquilo que já foi verificado/positivado. Dessa feita, ao entorno dos costumes e das análises em caso concreto, as controvérsias eram elucidadas, o que com o dispositivo acima citado convergirá de sua essência, perdendo sua possibilidade de resolução.

Para tanto, se faz necessário analisar a origem romanística do Direito Brasileiro, instituindo a lei como fonte primária e preponderante do direito, comumente denominado de ordenamento do *Civil Law*. Assim, segundo Venosa (2004) no sistema romanista, a lei prepondera como o centro gravitador do Direito. Essa tradição se perpetuou definitivamente após a Revolução Francesa, quando a lei passou a ser considerada a única expressão do direito nacional. As outras fontes subordinam-se, nessa estrada, à lei, de forma mais ou menos acentuada.

Pela contramão, é indiscutível a influência do *Common Law* no ordenamento jurídico pátrio, à medida que a evolução do sistema romano-germânico revela progressiva aproximação entre eles, face à complexidade dos fatores sociais, pois dobrar a ciência do direito do trabalho a simples forma não resguardará a complexidade que emerge do direito material. Segundo Martins (2012), as fontes materiais são o complexo de fatores que ocasionam o surgimento de normas, compreendendo fatos e valores. Compreendendo melhor, é dizer: as elaborações legislativas, possibilitadas após o contrato social entre o indivíduo e o Estado, servem para a ordenação e resolução das complexas controvérsias emergidas das relações sociais e por elas. Estudados os fatores sociais, psicológicos, econômicos, históricos, dentre outros, são realizadas análises de fatos reais que influenciarão na edição da norma jurídica, pois apenas assim o direito pode evoluir, ganhar pluralidade de aplicação e maior alcance, assim acentua Luís Roberto Barroso e Patrícia Perrone Campos Mello:

Esses sistemas não evoluem, contudo, de forma estanque. Ao contrário, há relativo consenso de que se encontram em processo de aproximação. O triunfo das ideias democráticas, a assunção de certos compromissos internacionais e a necessidade de implementar mudanças sociais rápidas são fatores que contribuíram historicamente para uma maior produção de norma legislada em países do *common law*. [...] no que respeita aos países de direito romano-germânico, constata-se, hoje, uma tendência indiscutível a conferir efeitos vinculantes e gerais às decisões judiciais proferidas pelas cortes constitucionais. Essa tendência pode ser constatada, exemplificativamente, nos efeitos atribuídos aos julgados das cortes constitucionais da Alemanha, da Itália e da Espanha, todas produtoras de precedentes vinculantes, e, porque não, na eficácia atribuída às próprias decisões do Supremo Tribunal Federal (BARROSO; MELLO, 2016).

Assim, segundo Guerra Filho (2001), dada a nítida aproximação entre os ordenamentos, há de se observar a tendência das jurisprudências e súmulas como fontes primordiais do Direito, o que é um comportamento doutrinado, vista a necessidade de análise de fato, porém, o que não é visto dentro da nova redação do artigo 8º, §2º, CLT.

Contudo, tendo em vista o papel crucial desencadeado das jurisprudências e súmulas dos tribunais, através do entendimento do fato em concomitância à interpretação da lei, o que lhe dá a compreensão atual que atenda às necessidades do momento dos fatos, quando o julgador se deparar com a lei injusta ou omissa, conflitante com os direitos fundamentais. Todavia, o legislador, em nome da flexibilidade do direito trabalhista e de determinada progressividade no campo econômico, ainda que sem a certeza de o ser, destitui todo esse entendimento, buscando atender uma política neoliberal, retirando a autonomia dos tribunais e, por conseguinte, do próprio direito do trabalho sob a justificativa, apesar da incerteza, de movimentar a criação de empregos.

Deste modo, é inegável que as súmulas e jurisprudências possuem forte influência no Direito, beirando o próprio poder normativo, pois são diretamente advindas das fontes materiais, das relações de fato que, a posteriori, desembocaram na necessidade da edição de uma fonte formal. Portanto, ao limitar a sua atuação, das súmulas e jurisprudências, dando força pura e simplesmente à literalidade da lei, é mesmo que retroagir a atividade jurisdicional e a evolução do próprio ordenamento jurídico pátrio (PINHEIRO, 2007). Como explica Didier Jr, o Brasil alcançou uma evolução na doutrina em relação ao sistema jurídico, que não mais deve ser vista de forma separada, mas sim miscigenada, a saber:

O Direito brasileiro, como seu povo, é miscigenado. E isso não é necessariamente ruim. Não há preconceitos jurídicos no Brasil: busca-se a inspiração nos mais variados métodos estrangeiros, indistintamente. Um exemplo disto é o sistema de tutela de direitos coletivos: não nos consta que haja em um país de tradição romano-germânica um sistema tão bem desenvolvido e que, depois de quarenta anos, tenha mostrado bons resultados concretos. A experiência jurídica brasileira parece ser única; é um paradigma que precisa ser observado e mais bem estudado. O pensamento jurídico brasileiro opera (tem de operar) (...) com os marcos teóricos e metodológicos desses dois grandes modelos de sistema jurídico [common law & civil law]. (...)temos uma tradição jurídica própria e bem peculiar, que, como disse um aluno em sala de aula, poderia ser designada, sem ironia ou chiste, como o *brazilian law*". (DIDIER JR, 2017, p.40-44)

Na esteira da miscigenação entre a tradição romano-germânica resultante no que Didier Jr (2017) chama de *brazilian law*, a restrição imposta na edição de súmulas e de outros enunciados de jurisprudência dos Tribunais do Trabalho, pela Lei nº 13.467/2017, estabelece uma ruptura à relevância das decisões jurisdicionais, ao ponto de, até mesmo, se equiparar à

própria lei. Diante da problemática suscitada pelo dispositivo em voga, segundo Salgado (2011), a jurisprudência emerge no âmbito trabalhista como forma, já trabalhada nesses anos de aplicação do direito laboral, orientando novas vivências, resguardando a segurança jurídica, de modo que propicie uma interpretação sobre questões práticas e contemporâneas do direito do trabalho que não estão previstas na legislação, o que ocasiona recorrentes dúvidas, mas que podem ser aliviadas, a partir das interpretações nos tribunais.

É notável ainda que tal comportamento parte da interpretação de fato. No caso concreto, nem sempre o dispositivo legal é capaz de abarcar todas as relações jurídicas que possam vir a acontecer. Dessa feita, é que a miscigenação explicada acima por Professor Didier Jr é considerada como rastro da evolução material e, conseqüente, formal do direito, em suma, da seara trabalhista. Sob este aspecto, o Tribunal Superior do Trabalho vem elaborando uma série de normas trabalhistas processuais, muito devido ao reduzido número de normas sobre esses assuntos na CLT e também devido à dificuldade de se utilizar, em outros momentos, legislações processuais subsidiárias, como o CPC e outras leis processuais civis. (SALGADO, 2011).

Não obstante, tal debate não permeia apenas discussões positivas ou conceituais, mas sim argui sobre a natureza jurídica dos princípios e suas interpretações para o atributo da constrição de direitos, como sugere o artigo 8º da CLT pós-reforma trabalhista. Embora não haja o completo apagamento das fontes formais no Diploma Trabalhista, o certo é que se esvaziaram de sentido a súmula e a jurisprudência. Contudo, é necessário lançar mão, como vem se discutindo neste tópico, de ferramentas e áreas para que se translucidem as indispensabilidades das fontes formais dentro da área trabalhista.

Logo, é preciso buscar, através do método hermenêutico, interpretações que se unam num esforço de iluminar a doutrina e voltar ao debate da autonomia do direito do trabalho, pois trata-se da fonte fundadora da ciência do direito, como explica:

Tal função normativa específica aos princípios seria resultante de sua dimensão fundamentadora de toda ordem jurídica. Essa dimensão passa, necessariamente, pelo reconhecimento doutrinário de sua natureza de norma jurídica efetiva e não simples enunciado programático vinculante. Isto significa que o caráter normativo contido nas regras jurídicas integrantes dos clássicos diplomas jurídicos (constituições, leis e diplomas correlatos) estaria também presente nos princípios gerais do Direito. Ambos seriam, pois, norma jurídica, dotados da mesma natureza normativa. (DELGADO, 2007, p. 189)

Tão logo visto a explicação acima, é possível entender que as separações entre parte principiológica e dispositivos positivados, por isso, transcritos em leis, nada mais são que as resumidas literalidades conscritas à norma jurídica. Porém, quando há uma relação metonímica

que troca o continente pelo conteúdo, há, sem dúvida, um encurtamento daquilo que se tinha maior. Sendo assim, a tentativa de resumir as funções que podem ser exercidas por princípios, súmulas e jurisprudências por aquilo que está apenas positivado como dispositivo pode ser também interpretado como um encurtamento da aplicação do direito comum.

Outro ponto muito importante ainda a ser debatido diz respeito à autonomia da seara trabalhista, que para além do diploma deve haver ainda seus princípios próprios para reger as reflexões necessárias para elucidação do caso em concreto, assim como assegura a Constituição Federal de 1988, como é possível ver:

Com efeito, a norma ápice do ordenamento jurídico pátrio, logo no seu Título I, confere aos princípios o caráter de autênticas normas constitucionais. Vale dizer, já não há mais razão para a velha discussão sobre a posição dos princípios entre as fontes do direito, porquanto os princípios fundamentais inscritos na Constituição Federal passam a ser as fontes normativas primárias do nosso sistema. (...). É importante salientar que atualmente surge na academia uma nova compreensão do papel dos princípios constitucionais fundamentais em nosso ordenamento jurídico, o que passa, necessariamente, pela leitura das obras de Ronald Dworkin e Robert Alexy, pois ambas inspiram novos estudos sobre hermenêutica nas modernas democracias ocidentais. (BEZERRA LEITE, 2007, p. 47-48)

Sendo assim, é notável que para além de uma função interpretativa, os princípios no ordenamento brasileiro já conquistaram um status constitucional e de instituto normativo, dar continuidade à autonomia do direito do trabalho a partir do viés principiológico torna-se essencial para a reafirmação daquela, gerando, além de um conflito com o dispositivo estudado em caso, um ataque à própria Constituição Federal, o que já sugere um desafio à doutrina e à aplicabilidade pelos tribunais.

3.3 Da aplicabilidade das súmulas e jurisprudências

Partindo-se da premissa de que o Direito não é sinônimo de lei, segundo Garcia (2019), por englobar os fatos sociais e axiológicos, a jurisprudência interpreta e aplica o sistema jurídico, sob o aspecto não só normativo, mas de regras e princípios, presentes nas esferas constitucional e infraconstitucional, internacional e interna, não se restringindo apenas às leis enquanto comportamento positivado.

Neste sentido, é necessário esclarecer quais as funções das jurisprudências no ordenamento jurídico e qual a relevância de sua aplicabilidade. Segundo Garcia (2019), a função da jurisprudência mora na salvaguarda da ordem jurídica em consonância com a

evolução social, não podendo ficar retida à aplicação literal e/ou isolada de preceitos legais que não considerem o Direito de forma global e sistemática.

Desta feita, cumpre destacar que a jurisprudência passou a ter força vinculante em diversas situações, assim como conotação obrigatória no instrumento de sentença, conforme se observa nos artigos. 489, § 1º, inciso VI, e 927 do CPC de 2015, o que confirma a sua extrema importância como fonte do Direito não apenas supletiva, inclusive na esfera trabalhista (artigo 769 da CLT e artigo 15 do CPC de 2015), como é possível vê-los

Art. 489. São elementos **essenciais da sentença**:

[...]

§ 1º **Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial**, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...] VI - **deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado** pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - **os enunciados de súmula vinculante**;

III - **os acórdãos em incidente de assunção de competência** ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - **os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional**;

V - **a orientação do plenário ou do órgão especial** aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no [art. 10](#) e no [art. 489, § 1º](#), quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em **enunciado de súmula** ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de **jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica**.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores. (BRASIL, 2015)⁴

Logo, diante das problemáticas impostas pelo o artigo 8º, §2º, da Lei nº 13.467/17, que envolvem a função hermenêutica dos Tribunais, está a ausência da ordem e segurança jurídica, portanto, o que se pretende demonstrar é que o juiz não deve se abster de decidir diante de uma lacuna, ambiguidade ou omissão da norma, tendo em vista que o dever de julgar é de âmago do Poder Judiciário, o que já incumbe a necessidade de interpretação da lei, assim como a assunção dos comportamentos dos tribunais, descritos em súmulas, orientações jurisprudenciais como foi visto nos artigos acima citados.

Deste modo, na ausência de dispositivos legais ou contratuais que versem sobre o deslinde da controvérsia, o intérprete deve valer-se de outros elementos, dentre eles os principiológicos como a equidade, a analogia, a jurisprudência, normas gerais de direito, costumes e direito comparado, prevalecendo sempre o interesse público e, aplicando a lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum, certamente. O problema das lacunas jurídicas, contudo, é inerente ao sistema, considerando o caráter dinâmico do direito e da sociedade. Conforme assinala Diniz:

O direito apresenta lacunas, porém é, concomitantemente, sem lacunas [...] porque seu próprio dinamismo apresenta solução para qualquer caso sub judice, dada pelo Poder Judiciário ou Legislativo. O próprio direito supre seus espaços vazios, mediante a aplicação e criação de normas. De modo que o sistema jurídico não é completo, mas completável. (DINIZ, 2009, p.306)

Isto posto, para preencher as lacunas o intérprete se valerá das fontes do Direito e das técnicas de interpretação, segundo a hermenêutica, e integração jurídica, considerando a existência de um sistema aberto e os mecanismos disponíveis para sua justa aplicação, comportamento este que demonstra a evolução da ciência jurídica no tempo, deixando o estrito positivismo de lado como única possibilidade de julgamento, mas que, por conta da Lei nº 13.467/17 e o discurso de flexibilização dos direitos trabalhistas, transparece uma retração no tempo.

Posto isto, é o dispositivo que assinala a dispensa de um sistema jurídico completável, como afirma Diniz (2009), abre mão da segurança jurídica que a própria ciência do direito deve carregar em nome da incerteza de um movimento com poucos estudos que o confirmam. Como foi visto acima, as relações sociais são e sempre serão dinâmicas, o que

⁴ Grifo nosso.

sugere sempre que a elaboração de leis sempre estará um passo atrás das relações sociais, que aduz ainda que a lei positiva nunca abarcará todas as possibilidades de vivências, sobretudo se está imposição estiver eivada de interesse terceiros, como a sustentação da dessa pirâmide exploratória dos direitos individuais é a financeirização da economia e o discurso neoliberal. É natural, portanto, que a própria ciência do direito, no intuito de sistematizar a ordenação social, regule mecanismos que tentam amenizar essa diferença espacial. Logo, os comportamentos jurisprudenciais, as súmulas e os princípios, enquanto fontes subsidiárias, não devem nunca serem afastados de sua função sob pena de desvirtuar-se o próprio sistema jurídico.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Durante todo o trabalho, o objetivo principal envolto ao debate se desenrolou na tentativa de responder as problemáticas em torno da aplicabilidade da flexibilização dos direitos trabalhistas, assim como da redução da competência da Justiça do Trabalho frente a criação da Lei nº 13.467/17, acerca do que diz o seu artigo 8º § 2º, que retira a possibilidade de atribuição de súmulas e orientações jurisprudenciais como instrumento de restrição ao atribuição de direitos, uma vez omissa lei de igual conotação.

É cediço explicar ainda, a importância que o debate acadêmico possui acerca das questões sociais que interferem na vida da comunidade, como uma modalidade de fazer construir uma nova vivência, dadas as interferências que, por ventura, prejudicam ou impactam a vida da sociedade. Nessa mesma linha, o método científico possui ferramentas necessárias para que se chegue à reflexão de tais problemáticas, na tentativa de resili-las.

Nesse sentido, no objetivo de promover a construção do conhecimento necessário de modo a fazer evoluir a própria comunidade é que foi alicerçado este trabalho, na possibilidade de demonstrar que vieses neoliberais, neste contexto, são correntes que influenciam os comportamentos sociais, modificando, inclusive, os direitos e garantias conquistados através de lutas históricas, assim como explicitado durante todo o trabalho.

É possível dizer ainda que, embora exista uma interpretação que julgue a história como um movimento pendular, fadado à ressignificação do passado com auxílio de ferramentas atuais, tal interpretação demonstra-se inacabada ou desvirtuada. Quando o debate envolve temas sensíveis, como a luta de classes, é possível perceber que desde a assunção do poder pela burguesia, durante o século XVIII, no intento de fazer recorte ao capitalismo, o que se demonstra como repetitivo é a permanência, a qualquer custo, da hierarquia social, na qual os detentores do capital se sobressaem por haverem uma concentração de renda maior que a maior parte da população e, para manter essa permanência, lançam quaisquer propostas, ainda que prejudiciais à sociedade como um todo.

Nesse sentido, de toda sorte, ainda que se tenha alcançado garantias e direitos, estes sempre incomodarão aqueles que se sentem ameaçados pela igualdade, o que lhes provoca a construir ferramentas que tentem retomar a sua segurança, como foi a Reforma Trabalhista, pela Lei nº 13.467/17.

Dito isto, resta claro que a incursão de discursos que tenta justificar a retirada de direitos, amealhar a competência das instituições republicanas e ainda ofender as classes mais vulneráveis em nada são verdadeiras.

Portanto, a utilização de leis, como a nº13.467/17, demonstra que a possibilidade de eliminar direitos e garantias, assim como lançar mão de tentativas de enfraquecimento das instituições republicanas e, por conseguinte, democráticas, apenas asseveram a desigualdade entre as classes, fazendo mergulhar a população ainda mais na obscuridade da ignorância e da desassistência social.

REFERÊNCIAS

- BARAÚNA, Augusto Cezar Ferreira de. **Manual de direito do trabalho**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho: Estudos em memória de Célio Goyatá**. 3 ed. São Paulo: LTr, 1997.
- BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro**. Conjur, São Paulo, 2016. Disponível em <<http://s.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>>. Acesso Em 10 abr.2020.
- BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL 1988**.
- BRASIL. **Lei nº 13.467 de 13 de julho de 2017**. Reforma Trabalhista.
- BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Código Processual Civil.
- BEZERRA LEITE, Carlos Henrique. **Curso de direito processual do trabalho**. 5. ed. São Paulo: Ed. LTr, 2007.
- CAMPANA, Priscila. O impacto do neoliberalismo no Direito do Trabalho: desregulamentação e retrocesso histórico. In **Revista Brasília**. Nº 147. Jul/set de 2000.
- DELGADO, Maurício Godinho. **A reforma trabalhista no Brasil: com comentários à Lei nº 13.467/17**. São Paulo, LTr, 2017.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo, LTr, 2007.
- DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 19ª ed. Salvador: Ed. Jus Podium, 2017.
- DINIZ, Maria Helena Diniz. **Curso de direito civil: direito das sucessões**. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- DURKHEIM, Émile. **Da divisão do trabalho social**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- FILHO, Evaristo de Moraes; MORAES, Antônio Carlos Flores. **Introdução ao direito do trabalho**. 7 ed. São Paulo: LTr, 1995.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas da pesquisa social**. 6ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2008.
- GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria da ciência jurídica**. São Paulo: Saraiva, 2001.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 29 ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- MARX, Karl. **O CAPITAL**: crítica da economia política. Vol. 1. São Paulo: boitempo, 1998.
- MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **O manifesto comunista**. 20ª reimpressão. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.
- MIRAGLIA, Livia Mendes Moreira. O Direito do Trabalho como instrumento de efetivação da dignidade social da pessoa humana no capitalismo. In **Revista Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**. V. 49, nº 79. Jan-jun de 2009. P. 149-162.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de direito do trabalho**. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- PINHEIRO, Rodrigo Paladino. **A súmula como ferramenta facilitadora do Direito**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 46, out 2007. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2374>. Acesso em abr 2020.
- PINTO, José Augusto Rodrigues. **Curso de Direito Individual do Trabalho**: 5.ed. São Paulo: LTr, 2003.
- RIBEIRO, Paulo Silvino. Processo de globalização e suas ambiguidades IN **Brasil Escola**. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/processo-globalizacao-suas-ambiguidades.htm>. Acesso em 25 de abril de 2020.
- SALGADO, Gisele Mascarelli. **A jurisprudência no Direito do Trabalho: uma discussão sobre o crescimento da importância da jurisprudência consolidada como fonte de direito**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9177>. Acesso em abr 2020.
- SILVA JÚNIOR, Manoel Nicolau da. **História do Direito do Trabalho no Brasil e no mundo**. Set/2015. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/45114/historia-do-direito-do-trabalho-no-brasil-e-no-mundo>.
- SÜSSEKIND, Arnaldo. O Futuro do Direito do Trabalho no Brasil. In **Revista Ltr**, São Paulo: Ltr, nº 10, out/2000.
- VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil**. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.